

168

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS****SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo nº 11610.009100/2002-18
Recurso nº 144.043 Embargos
Acórdão nº 2102-00.300 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de agosto de 2009
Matéria IRRF
Embargante BOLSA DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO
Interessado SEXTA CAMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 1990, 1991, 1992

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO

Apurada contradição no voto condutor do aresto embargado, deve a mesma ser sanada, nos termos do art. 57, § 3º do Regimento Interno deste Conselho de Contribuintes.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO

Apurada omissão no voto condutor do aresto embargado, deve a mesma ser sanada, nos termos do art. 57, § 3º do Regimento Interno deste Conselho de Contribuintes.

ILL - DECADÊNCIA - SOCIEDADE ANÔNIMA - TERMO INICIAL

No caso de sociedades anônimas, o prazo inicial para contagem do prazo decadencial de restituição do ILL deve ser a data da publicação da Resolução nº 82 do Senado Federal, que se deu em 19.11.1996.

PAGAMENTO INDEVIDO - RESTITUIÇÃO - PRAZO

O prazo para pleitear a repetição do indébito tributário é de cinco anos contados da data da extinção do crédito tributário, que, no caso em exame, se deu por ocasião do pagamento indevido.

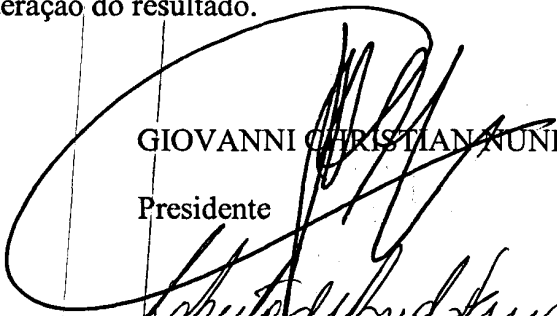
Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

30 OUT 2009

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em ACOLHER os Embargos de Declaração para sanar a omissão e a

contradição apontadas, RERRATIFICANDO o Acórdão nº 106-16.368, de 26 de abril de 2007, sem alteração do resultado.


GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS

Presidente


Roberta de Azere do Ferreira Pagetti

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Núbia Matos Moura, Rubens Maurício Carvalho, Vanessa Pereira Domene.

Relatório

Em face do Acórdão nº 106-16.368, proferido pela 6ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes em 26.04.2007 foram opostos os embargos de declaração de fls. 162/164 em razão de omissão e contradição existentes naquele julgado.

A omissão residiria na falta de apreciação do pedido para que o prazo para pleitear a restituição objeto destes autos fosse computado através da soma dos prazos decadencial e prescricional (cinco mais cinco).

Já a contradição residiria no fato de que a ementa do julgado dizia que o prazo inicial para pleitear a restituição em tela (de ILL) teria início a partir da publicação da IN/SRF nº 63/97, quando no corpo do voto está consignado que este prazo deveria ser computado a partir da Resolução do Senado Federal.

Compulsando os autos, verifica-se que tanto a contradição quanto a omissão apontadas existem, de forma que estes embargos merecem acolhida para serem apreciados pela Turma julgadora.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Roberta de Azere do Ferreira Pagetti, Relator

Os embargos são tempestivos.

Conforme relatado, os mesmos foram opostos em face de acórdão que decidiu pela impossibilidade de restituir à Embargante os valores recolhidos a título de ILL entre 1990 e 1992, em face da ocorrência da decadência do direito de fazê-lo. Tal decisão tomou como base o fato de que a Embargante era - à época da ocorrência dos atos geradores - uma sociedade anônima, e por isso o prazo para pleitear a mencionada restituição seria de cinco anos contados a partir da edição da Resolução do Senado nº 82, de 18.11.1996.

No entanto, alega a Embargante que o julgado foi contraditório, eis que consta da ementa que o referido prazo deveria ser contado a partir da publicação da IN 63/97, enquanto que no corpo do voto constaria a justificativa acima mencionada (de que o prazo teria início com a publicação da Resolução).

De fato, compulsando os autos verifica-se que o referido julgado padece do vício apontado, já que de sua ementa é possível extrair o seguinte trecho:

ILL - DECADÊNCIA - SOCIEDADE ANÔNIMA - TERMO INICIAL - No caso de sociedades anônimas, o prazo inicial para contagem do prazo decadencial de restituição do ILL deve ser a data da publicação da Instrução Normativa nº 63, de 24.07.1997, da Secretaria da Receita Federal.

Recurso conhecido e não provido.

Por outro lado, do corpo do voto consta que:

Por isso, no caso da Recorrente - que comprovou ser, à época de ocorrência dos fatos geradores em questão - uma sociedade anônima, o prazo de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN teria início em 19 de Novembro de 1996, razão pela qual o pedido de restituição/compensação somente poderia ser formulado até 19 de Novembro de 2001.

Entretanto, a Recorrente somente protocolou o pedido de fls. 01 em 04 de Junho de 2002, ou seja, mais de seis meses após o prazo dentro do qual poderia fazê-lo.

Sendo assim, é forçoso reconhecer que o direito da Recorrente já estava extinto no momento em que pleiteou a restituição em comento.

Diante de tal situação, deve a contradição apontada ser sanada por esta Turma, esclarecendo-se que o cômputo do prazo decadencial em tela deverá ter início com a publicação da referida Resolução do Senado, e não com a publicação da Instrução Normativa. Por isso, prevalece o entendimento esposado no voto, e não aquele constante da ementa do julgado embargado.

Sanada a contradição apontada, há que se analisar um segundo vício suscitado pela Embargante.

Trata-se de omissão contida no referido julgado, que teria deixado de analisar o pleito da Embargante no sentido de que o prazo decadencial aplicável à espécie deveria ser de dez anos (cinco anos mais cinco), contados a partir do pagamento indevido.

Realmente, também aqui assiste razão à Embargante quanto à omissão alegada, pois tal pedido consta expressamente do Recurso Voluntário (fls. 82), mas o mesmo deixou de ser analisado na decisão ora embargada.

Suprindo tal omissão, deve-se analisar se assiste razão à Embargante quanto ao mérito de tal alegação. De acordo com sua defesa, o prazo de 5 anos para a restituição do indébito somente teria início após a homologação do valor pago, por se tratar de tributo sujeito ao lançamento por homologação. Daí porque o prazo seria de cinco anos para a homologação do valor pago, acrescido de outros cinco anos para o pedido de restituição.

Tal pedido, contudo, não merece acolhida.

Isto porque o art. 168 do CTN estabelece, expressamente, que:

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipótese dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

No caso vertente, aplica-se o disposto no inciso I do referido artigo, pois o pagamento cuja restituição a Embargante pleiteia se enquadra no inciso I do art. 165 do CTN. Por isso, a discussão acerca do prazo para pleitear a restituição deste indébito tem que partir do que se entende por extinção do crédito tributário.

Para tanto, uma leitura do art. 156, I é suficiente a demonstrar que:

Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

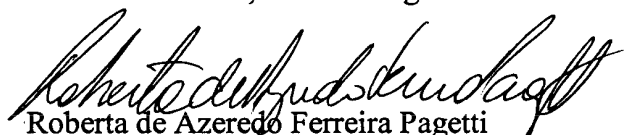
(...)

Decorre daí que: se o pagamento extingue o crédito tributário, e, se o prazo previsto no art. 168 do CTN é de cinco anos a partir da data da extinção deste crédito, logo, outra conclusão não pode ser tomada senão a de que o prazo para pleitear tal repetição deve ser de cinco anos a partir do pagamento (indevido).

Por isso, a tese defendida pela Embargante (dos “cinco mais cinco”) não merece acolhida.

Diante de todo o exposto, VOTO no sentido de ACOLHER os Embargos de Declaração para, sanando a omissão e a contradição apontadas, RERRATIFICAR o Acórdão nº 106-16.368, de 26.04.2007, sem alteração de resultado.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 2009


Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti